

アメリカにおける医療安全と秘匿特権

我妻 学

- 一 はじめに
- 二 アメリカにおけるピアレビュー
- 三 ピアレビューと秘匿特権
- 四 インシデントレポートと秘匿特権
- 五 おわりに

一 はじめに

医療紛争においては、医療事故の原因究明・再発防止と患者及びその家族の早期の救済の観点が必要不可欠である。さらに、医療安全対策のためには、潜在的に安全上問題となる可能性のある事象（インシデント）をあまねく収集する⁽¹⁾ほか、診療中に生じた死亡事例や重大な後遺症を引き起こした医療事故に対して、医療機関内部で個別に

アメリカにおける医療安全と秘匿特権

（都法五十六―一） 二二九

調査委員会を設けて、医療事故経過報告書を作成する必要がある。

医療施設の内、全ての病院と有床診療所に対して、医療機関内における事故報告等の医療に係る安全の確保を目的とした改善のための方策を講ずることが義務づけられている（医療則一条の一一第四号）。

全国の医療事故情報を組織的に収集・分析・検証し、医療事故防止に資する情報が、医療機関及び国に迅速に共有されることが必要であり、現在、医療事故情報とヒヤリハット事例の収集・分析・提供事業が公益財団法人医療機能評価機構によって行われている^②。

特定機能病院（医療法四条の二）の管理者は、事故等報告書を作成し、登録分析機関である公益財団法人日本医療機能評価機構への提出が義務づけられており（同法一六条の三第七項、医療則九条の二三）、独立行政法人国立病院機構などが開設する医療機関とともに全ての大学病院に対しても準用されている（医療則一条）。

このように明確な法律上の根拠なしに、行政機関に事故報告を届け出る義務を医療機関に課すこと自体が問題とされている^③。義務違反には刑罰は規定されていないが、義務違反は免許や許可の撤回事由になるとされており、撤回には特段の法律の根拠は不要と解されているからである^④。

医療事故報告書などの医療情報が医療訴訟においてどのように取り扱われるのか、任意に開示されない場合、文書提出命令が問題となった事例として、①東京高決平成15・7・15判時一八四二号五七頁、判タ一一四五号二九八頁、②広島高裁岡山支決平成16・4・6判時一八七四号六九頁、判タ一一九九号二八七頁、③東京高決平成23・5・17判時二一四一号三六頁、判タ一一三七〇号二三九頁及び④最二小決平成23・9・30平成23年（許）第二七号判例集未登載がある^⑤。①は、私立大学病院の院内事故報告書の事案であり、自己利用文書（民訴二二〇条四号二）の該当性とその範囲が問題となっている。②は、国立大学医学部付属病院で発生した医療事故状況等を文部省及び同

病院院長等に報告等するために作成した報告書の事案、③は、独立行政法人国立病院機構の運営する病院で発生した医療事故に関し、評価専門医が作成した医療事故報告書の事案で、②③は、主として公務秘密文書（同条四号ロ）の該当性が問題となっている。^⑥④は、医療機関が作成・所持している医療賠償責任保険事故・紛争通知書の写しに關し訴え提起前の証拠保全が患者から申し立てられた事案について、自己利用文書に該当するとして提示命令の申立てを認めなかった第一審・原審判断を維持している。^⑦

本論文では、アメリカにおいて医療安全の向上のために行われているピアレビュー、インシデントレポートなどの医療情報と秘匿特権について検討する。アメリカ連邦民事訴訟二六条は、広範な証拠開示制度を認めているが、秘匿特権は、証拠開示制度の例外である。

医療情報に関して、ピアレビューの秘匿特権、弁護士・依頼人間秘匿特権及びワークプロダクトなどの連邦法及び州法上の秘匿特権の適用が問題となるので、我が国における医療情報の保護すべき範囲を考える上で、有益な示唆を与えると考ええる。

- (1) 高瀬浩造「医療機関における安全対策」福田剛久・高瀬浩造『医療訴訟と専門情報』（判例タイムズ社、二〇〇四）一五頁など参照。
- (2) 公益財団法人医療機能評価機構医療事故防止事業部「医療事故情報収集等事業 平成25年年報」（二〇一四）五八頁以下など参照。
- (3) 畔柳達雄・児玉安司・樋口範雄編『医療の法律相談』（有斐閣、二〇〇八）二五三頁「畔柳」など参照。
- (4) 山本隆司「事故・インシデント情報の収集・分析・公表に関する行政上の問題（上）」ジュリー一三〇七号二五頁など参照。ただし、システムエラーに対応した病院等に対する行政の監督が不十分であると指摘されている（宇賀克也「医療事故の原因究明・再発防止と行政処分」ジュリー一三九六号二二頁など参照）。

(5) 旧法下では、医師会の共済事業の一環として、医師が医療事故に関して作成した報告書が、権利関係文書に該当しないとした決定（大阪高決昭和57・8・19判タ四八〇号一二頁）があるが、不利益性等を問題にしないで法律関係文書性を否定しており、先例としての価値はもはや有さない（山本和彦「国立病院における医療事故調査報告書の公務秘密文書（民訴法二二〇条四号ロ）該当性（東京高決平成23・5・17判批）」判タ一三八六号一二二頁注7など参照）。

(6) ①③に関し、我妻学「医療事故情報と医療訴訟」『民事責任の法理（円谷峻先生古稀記念論文集）』（成文堂、二〇一五）六一九頁など参照。

(7) 第一審（京都地決平成23・2・8京都地裁平成22年（モ）第三五七号）、原審（大阪高決平成23・3・29平成23年（ラ）第二〇四号）、いずれも判例集未登載。

二 アメリカにおけるピアレビュー

1 はじめに

ピアレビューに関して、統一的な定義はないようであるが、もともと病院などの医療機関において、勤務医などの医療従事者を新規に採用する場合のほか、既に勤務している医療従事者の技能及び行った治療や手術など適切であったかなどを医療機関が任命した医療従事者及び職員による定期的な院内審査によって、医療従事者が当該医療機関で適正に医療行為を継続して行う資格を有するか否かを判断するものである。あわせて、医療の質を担保し、医療の安全の向上に役立つことを目的としている。⁽⁸⁾ 医療従事者による自己規制及び評価だけではなく、現在では、病院の品質保証制度など⁽⁹⁾においても広範に活用されている。⁽¹⁰⁾

ピアレビューの審査委員が、後から提起された医療訴訟で証人として証言を求められること、ピアレビューにお

ける審理及び記録が訴訟の証拠として利用されること、あるいは名誉毀損などを理由に損害賠償請求訴訟を提起されるおそれがあれば、医療従事者は、ピアレビューに関与すること、あるいはピアレビューにおける自由な議論が阻害されるおそれがある。

訴訟においては、原則として関係する全ての資料を証拠として開示するのが原則であるので、ほとんどの州では、ピアレビューにおける自由で率直な審理を担保するため、保護規定を設けている。州によって、ピアレビューの対象、範囲及び審査委員の構成は多種多様であるため、保護規定も多様であるが、ピアレビューの審査委員に対し、①ピアレビューの対象となった医療従事者からの損害賠償請求などに関する免責を認めている場合、②ピアレビューの審理及び記録に関し秘匿特権を認め、医療訴訟における証拠の開示対象から除外している場合、あるいは③ピアレビューに関して、訴訟とは関係なく一般的に守秘義務を課している場合に大別される。⁽¹¹⁾

2 一九八六年医療の品質向上に関する法律とピアレビュー

一九七〇年代及び八〇年代に医療訴訟が急増し、患者が勝訴した場合、懲罰的損害賠償を含めて高額な損害賠償請求が認められたため、医師が加入している賠償責任保険料も高騰し、医師がリスクを伴う分婉あるいは先端医療などを行うことに躊躇するといった防御的医療が問題となった。そこで、連邦法及び州法で、損害賠償額あるいは弁護士成功報酬の上限を定めること、医療訴訟の出訴期間を設けるなどの不法行為法を改革している。⁽¹²⁾ただし、賠償責任保険料の急騰した原因が、金融情勢あるいは保険会社の競争などの要因によるものであり、はたして不法行為制度及び医療訴訟の増加に起因するのか、に関しては評価が分かれている。⁽¹³⁾

各州において、ピアレビューを整備するだけでなく、一九八六年医療の品質向上に関する法律⁽¹⁴⁾(the Health

Care Quality Improvement Act(HCQIA) (以下「一九八六年法」と略記する)により、連邦法上もピアレビューを促進させている。あわせて、医師に関する全国規模のデータベース制度(National Practitioner Data Bank)を構築し、技能に問題がある医師及び専門職としてふさわしくない医師に関する情報を共有することにより、医療の品質向上を目指している(45CFR Part60)。

医師免許は、州の管轄事項とされ、各州における医師免許審査委員会は、医師免許の付与、取消、あるいは停止などの行政処分を行う権能が付与されており、具体的な懲戒事由はそれぞれの州の裁量に委ねられている。しかし、医療の品質向上のためには、個々の州に委ねるだけではなく、全国レベルでの対策を講ずる必要がある。

州法上、ピアレビューの審査委員に対して、免責を認めている場合に、名誉毀損に限定している場合から民事訴訟全般に認めている場合まで、州によって千差万別の状況であった¹⁵⁾。

一九八六年法は、連邦法及び州法上の損害賠償請求に関し、ピアレビュー審査委員、事務職員だけではなく、ピアレビューに協力した者にも一定の要件を満たす場合に賠償責任に関する免責条項を設けている。具体的には、ピアレビューが、①医療安全を促進すると合理的に信じて実施され、②関連する事実を合理的に収集していること、③当該医師に対して、適切な告知と聴聞を与えた上で行われている場合ないし当該医師に対して、公正な手続が付与されたと認められる場合、④事実を合理的に収集しているないし前号の要件を満たすと合理的に信じられる場合(S1112(a)(b))である。

ピアレビューが適正に行われたと認められる場合には、ピアレビューの審査委員などに賠償責任に関する免責を認め(S1111(a))、懲戒処分を争う医師による損害賠償請求を提起される潜在的リスクから萎縮効果(S11101(4))が生じないようにしている¹⁶⁾。ただし、市民的権利に対する免責は認められていない(S11111(a)(1))。

医師に対して、何らかの懲戒処分がなされても一般人が情報を得ることは困難であり、技能などが問題となつて
いる医師が他の州の医療機関に転勤することによつて、診療行為を再開することを抑制することは、困難であつた。⁽¹⁷⁾

そこで、一九八六年法は、新たに医師に関する懲戒処分、医療訴訟あるいは和解などによる金銭の支払いなどに
関する全国規模のデータベースを構築することによつて、他の州に医師が転勤しようとしても、病院などの医療機
関が医師の審査をする際に医療訴訟あるいは懲戒処分事由などに関する情報を収集する義務(§11135(a)(1))を課
し、問題のある医師が診療を再開できないようにしている。⁽¹⁸⁾ 医療訴訟が提起された場合に、医療機関には、デー
タベースに登録されている医師の情報に関し、悪意が推定される(同条(b))。さらに、病院などの医療機関は、医
師の情報を収集し、少なくとも二年毎に情報の更新が義務づけられている(同条(a)(2))。

- (8) 『ピアレビューについて』 Susan O. Schentzow, *State Medical Peer Review: High Costs But No Benefit—Is It Time for a Change?* 25Am.J.L. & Med.7 (1999); Kenneth R. Kohberg, *The Medical Peer Review Privilege: A Linchpin for Patient Safety Measures*, 86 Mass.L.Rev.157 (2002); David L.Fine, *The Medical Peer Review Privilege in Massachusetts: A Necessary Quality Control Measure or an Ineffective Obstruction of Equitable Redress*, 38 Suffolk U.L.Rev.811 (2004); Charles D. Creech, *The Medical Review Committee Privilege: A Jurisdictional Survey*, 67 N.C.L.Rev.179 (1988); Christina A.Graham, *Hide and Seek: Discovery in the Context of the State and Federal Peer Review Privileges*, 30 Cumb.L.Rev.111 (1999) など。詳しくは、

- (9) 一九五一年に設立された医療施設認証合同委員会 (Joint Commission of Accreditation for Healthcare Organizations(JCAHO))
による認証が認められるためには、定期的に医療スタッフに対してピアレビューを行わなければならない。なお、
(10) Daniel Mulholland, Lauren M.Massucci and Charles J.Chulack, *Peer Review Guidebook*, 4th ed., 2010; Craig W. Dalton,
Understanding Judicial Review of Hospitals' Physician Credentialing and Peer Review Decision, 73 Temp.L.Rev.597(2000).
(11) 各州のピアレビュー及び保護規定を分析した論文として、 Susan O. Schentzow & Sylvia Lynn Gillis, *Confidentiality and*

Privilege of Peer Review Information: More Imagined than Real, 7 J.L. & Health 169 (1993) など参照。

- (12) 樋口範雄『アメリカ不法行為法(第二版)』(弘文堂、二〇一四)三二三頁、リチャード・S・ミラー／松本恒雄「アメリカ合衆国における不法行為法改革の動向(上・下)」判タ六二一号一五頁、同六二二号三〇頁、手嶋豊「医療事故における被害者救済と事故法の役割」判タ五六三三三六頁など参照。
- (13) Tom Baker, *The Medical Malpractice Myth*, 45-67 (2005). ロバート・B・レフラー＝三瀬朋子(訳)「医療安全と法の日米比較」樋口範雄＝岩田太編『生命倫理と法Ⅱ』(弘文堂、二〇〇七)一七一頁など参照。
- (14) 我妻学「アメリカにおける医療安全と医療事故情報」都法四九卷一三三頁、一四八頁参照。
- (15) 我妻・前掲注(14)一四四頁など参照。
- (16) 我妻・前掲注(14)一四九頁など参照。
- (17) 医師に対する正式な懲戒手続が開始される前に医師が自発的に同一州内では開業しないことを条件として、懲戒処分を免除する場合もあるとされている(我妻・前掲注(14)一四二頁)。
- (18) 和解条項などに金銭の支払いについて、秘密とされていても報告しなければならない。医療機関の保険会社による支払が一般的であるので、保険会社にも報告義務を課している(我妻・前掲注(14)一五四頁)。
- (19) 我妻・前掲注(14)一五二頁など参照。

三 ピアレビューと秘匿特権

1 はじめに

ピアレビュー手続に秘匿特権が認められているのは、ピアレビュー制度を実効化し、医療の安全を向上させるため、秘密情報を外部から広く収集するとともに、内部の審理を非公開とすることによって、⁽²¹⁾審査委員による忌憚のない意見交換を保障するためである(団体上の秘匿特権)。

我が国における自己利用文書と同じように、およそ外部の者に開示を予定していない文書で、後から公表されたのでは、団体内部での文書作成・保管に萎縮効果が生じ、結果的に団体の意思形成が阻害される場合^②には、文書の提出を否定する議論と共通している。

ピアレビューに関する資料の開示が問題となるのは、①州が所轄している医師免許審査委員会が医療安全の向上あるいは医師の懲戒事由の資料とするため、②患者及びその家族が医療訴訟の証拠とするためのほか、③懲戒処分などを受けた勤務医などの医療従事者が、ピアレビュー手続自体が適正に行われなかったとして、ピアレビューの正当性を争う資料とするためである。

州法上ピアレビューに関する保護規定が設けられているが、ピアレビューの対象、保護の範囲が多様多様であり、法律の文言も必ずしも明確ではないことから、ピアレビューに関する資料の開示の範囲に関して争われている。

2 行政手続と秘匿特権

医師免許審査委員会が医療安全のために、病院に対してどこまで報告義務を課すことができるか、医療従事者の包括的な評価に関する資料にどこまでアクセスできるかが争われた事案^③において、マサチューセッツ州最高裁判所は、全ての医療従事者に院内だけではなく、患者看護評価コーディネーター (Patient Care Assessment Coordinators) に対する事故報告義務を課していること、重大な事故に関し病院に報告義務を課していることに関しては適法であると判断している。

ピアレビューに関する報告書及び記録に関しては、秘密文書なので、医師免許審査委員会にアクセスを認めることは、情報の保護に反し、違法であるとしたが、秘匿特権の範囲に関して厳格に解釈しなければならないとして、

インシデントレポート、患者の苦情及び患者看護評価コーディネーターによる報告書などは、病院に対するリスクマネジメントを向上させるのに役立つとしてアクセス権能を認めている。

医師免許審査委員会が苦情を申し立てられた医師に対する調査のために、病院の行ったピアレビューの情報にアクセスできるかが問題となった事案⁽²⁴⁾において、マサチューセッツ州最高裁判所は、ピアレビューに関する情報へのアクセスを認めなかった⁽²⁵⁾。

ピアレビューに関する情報自体に秘匿特権が認められても、一九八六年法によって、ピアレビュー手続の審査委員に免責が認められるには、医師免許審査委員会にピアレビューの概要を報告する義務^(§11133)がピアレビューを実施した医療機関に課されている^{(§1111(b))}。したがって、ピアレビューに基づいて、病院などの医療機関が医師に対して懲戒処分を行えば、一九八六年法によって導入された医師に関する全国データベースに情報が登録され、医師免許審査委員会は、右情報にアクセスできる^{(§1137(a))}ので、行政手続上問題とはならないとされている⁽²⁶⁾。

3 医療訴訟と秘匿特権

医療訴訟において、患者がピアレビューに関する資料の開示を求められるかが問題となった事案において、マサチューセッツ州最高裁判所は、アクシデントレポートがピアレビューの作業に必要な資料であり、秘匿特権が認められる以上、インカメラによる審理は不要であると判示した。アクシデントレポートが開示の対象となるかを判断するためにインカメラによる審理するのは、秘匿特権の対象であるか否かが不明確な場合に限定されるべきだからである⁽²⁷⁾。

事案の概要は、以下の通りである。精神病患者が入院していた病院の駐車場から飛降自殺をした際に怪我をした歩行者が、精神病患者の財産管理人に損害賠償訴訟を提起し、病院が作成した患者の死亡に関するアクシデントレポートの開示を求めている。これに対して、秘匿特権を理由に病院は開示を拒絶した。病院は、アクシデントレポートがリスクマネジメント及び医療の質の保証に不可欠な資料であり、患者の医療記録とは、別個にピアレビュー委員会の作業に必要な資料であると述べている。上訴審は、インカメラで審理を行うために、アクシデントレポートの提出を命じたが、病院は、秘匿特権は絶対的に保護されるものであるから、インカメラによる審理を行うことが病院のピアレビューを害するとの主張を追加している。

マサチューセッツ州最高裁判所が、アクシデントレポートに関し、医療の質を向上させるためにピアレビューに必要な資料として秘匿特権を認めたのは、インシデントレポートに秘匿特権を認めなかった従来の判例よりも秘匿特権の適用範囲を拡張している⁽²⁹⁾。

勤務している病院などに対して名誉毀損に基づく損害賠償訴訟を提起した医師が、医師免許に関する情報及びピアレビューに関する資料の提出を求めた事案において、マサチューセッツ州最高裁判所は、病院に報告義務があるからといって、直ちに秘匿特権を喪失することではなく、開示を認めなかった⁽³⁰⁾。

争点は、他の医師に対して、粗暴な行為などをしたことを理由に停職処分を受けた医師の職務上の行状に関し病院長などが事実関係の調査が行われている間にわざと誤った声明を発表したか否かである。原審は、医療機関の質の評価及びリスクマネジメントを行っている病院には、医師による粗暴な行為を医師免許審査委員会に報告する義務があるとして、病院と医師免許審査委員会などとの間の医師免許に関する情報に秘匿特権を認めず、開示を命じたのをマサチューセッツ州最高裁判所は破棄している。

さらに、粗暴な行為をした医師を審査したピアレビュー手続を病院長が濫用した可能性があるとして、ピアレビュー手続に提出されたインシデントレポート、覚書、議事録などの資料に関し提出を命じた原審判断に対し、マサチューセッツ州最高裁判所は、ピアレビュー手続が開始された理由ではなく、ピアレビュー手続が濫用されたことを証明しなければならないとして、ピアレビューに関する資料の提出を取り消している。

ピアレビューにおいて、専門医の立場から医師を評価した外部委員に関し、ピアレビューの秘匿特権が認められるかが問題となった事案において、マサチューセッツ州上訴裁判所⁽³⁾は、外部委員がピアレビューの審理に実際に加わらなかったことなどを理由に秘匿特権を認めなかった原審判断を覆して、外部評価委員の評価及び記録は、ピアレビュー手続に不可欠なものであるとして、秘匿特権を認めている。

これに対して、メチシリン耐性黄色ブドウ球菌（MRSA）などに感染し、深刻な後遺症が残った患者が、入院していた病院に対し、感染の広がりを適切に防止せず、感染の事実を隠蔽したとして、医療訴訟を提起した際に、院内感染対策委員会の記録の開示を求めた事案⁽³⁾において、コネチカット州最高裁判所は、ピアレビューの秘匿特権の対象を審理に明白に必要なものに限定し、院内感染対策委員会が感染の予防・監視など多様な目的のために組織されており、ピアレビューのみを目的としているわけではないので、ピアレビューの秘匿特権を認めなかった。

学説上は、秘匿特権は、ピアレビューの審理過程の秘密を保護するためのものであり、ピアレビューにおいて作成された記録自体を保護するのではないので、秘匿特権を認めなかったのは、審査対象を過度に限定するものであると批判されている⁽³⁾。

マサチューセッツ州の裁判所は、ピアレビューの秘匿特権を原則として尊重する判断をしているが、ピアレビューの対象を制限したマサチューセッツ上訴裁判所の判断⁽³⁾を紹介する。事案の概要は、以下の通りである。

X医師は、Y病院と救急科長として勤務する契約をした。しかし、その後、Xは、手術をした救急科の患者の継続管理体制をめぐって、外科部長Aと意見が相違するようになった。Aは、Y病院長Bに手紙を送付し、Bは、その後にXとの勤務契約を更新しなかった。

Xは契約更新がされなかったことに對して、Y、A及びBを訴えている。争点となったのは、AがBに送付した手紙がピアレビューの秘匿特権として認められ、証拠の開示の対象とならないかである。第一審裁判所は、秘匿特権を認め、正式な事実審理を経ないでY勝訴判決をしたので、Xは上訴した。

上訴裁判所は、ピアレビューの秘匿特権が認められるかは、文書の内容だけではなく、どのような文書が作成されたのか、目的などもあわせて判断しなければならず、秘匿特権を主張しているYに証明責任が認められているが、秘匿特権が認められる十分な証拠が示されていないと判断し、手紙の開示を命じている。

ピアレビューの秘匿特権が州法に規定されているにもかかわらず、ロードアイランド州最高裁判所は、秘匿特権が医療過誤を引き起こした医師の不適格、障害あるいは組織的な不正行為によって被害を被った当事者に対する遮蔽物となつてはならないと判示して、秘匿特権の認められる範囲をピアレビューの議事録に限定し、審査委員及びピアレビューに情報を提供した者などには認めず、氏名の開示を認めている。さらに、患者の医師に対する苦情の調査に関する議事録にも秘匿特権を認めていない。ピアレビューの秘匿特権は、標準以下の医療に対する医療訴訟を軽減するためのものであつて、粗野あるいは無慈悲な医療従事者の数を減らすためのものではないからである。⁽³⁷⁾

ピアレビューの秘匿特権の対象及び範囲を限定することは、医療従事者が医療の質の向上のためにピアレビューに積極的に取り組む要因を阻害すると批判されている。⁽³⁸⁾

4 ピアレビュース手続と秘匿特権

契約が更新されなかったあるいは懲戒処分を受けた勤務医などの医療従事者が処分の妥当性を争って、病院を訴える場合には、ピアレビュー自体が適正であつたかが争点となり、ピアレビューに関する情報の開示が認められるか否かが問題となる⁽³⁹⁾。

ピアレビューの秘匿特権を正当化する根拠は、客観的で正確な評価を行うには、忌憚のない審理をする必要があるが、後からピアレビューの審理に関して、開示されるおそれがあれば、ピアレビューの審査委員は、遠慮して十分な審理を行うことができなくなる萎縮効果が生じ、結果的に医療安全の向上を阻害するおそれがあること、訴訟においてピアレビューの審理内容が開示されれば、ピアレビューの結果自体が妥当であるかを裁判官が判断するおそれがあることである⁽⁴⁰⁾。したがって、重要なのは、ピアレビューの審査委員であつて、ピアレビューの対象となつている医療従事者ではない⁽⁴¹⁾。

競争禁止あるいは人種差別などを理由としてピアレビューを争う場合には、連邦法が適用される。契約を更新されなかった勤務医が差別による不当解雇を理由に病院を提訴した際に、勤務医の認証評価をした第三者たる医療機関に対して、認証評価に関する資料などの開示を求めている事案⁽⁴²⁾において、連邦裁判所は、ピアレビューに秘匿特権を認めている州法を適用するのではなく、連邦法上の秘匿特権を適用すること、ピアレビューに濫用が認められるか否かが争点であり、医療安全自体が争点ではないことから、ピアレビューに連邦法上の秘匿特権の適用を認めず、ピアレビューの審査委員の氏名などを削除した上で、記録の開示を認めている。一九八六年法は、ピアレビューの審査委員に一定の免責特権を付与しているが、ピアレビューの資料に関する秘匿特権自体を規定していないからである⁽⁴³⁾。

類似の事案において、判例は、関連する全ての証拠を審理することによる真実発見を重視する連邦法の利益を州法上の秘匿特権よりも優先することを明言している。⁽⁴⁴⁾

院内のピアレビューと類似の制度として、大学のテニユア審査委員会がある。⁽⁴⁵⁾

人種差別を理由に昇進及び契約の更新がなされなかったとして、大学を訴えた講師が、テニユア審査委員会の記録の開示を求めた事案において、連邦上訴裁判所は、代替証拠が存在しないことから、開示を命じている。原審は、テニユア審査委員会の判断過程を秘匿することは、ピアレビュー制度に必要不可欠であり、差別を理由として雇用が打ち切られたという当事者の主張を基礎づける証拠の開示を認めることによって得られる利益よりも優先されるとして秘匿特権を認めたのを覆している。

連邦上訴裁判所は、学生の教員評価が極めて低い、懈怠の記録あるいは公刊論文が基準を満たさないなど人種差別ではなく、教員としての資質の有無に基づいて雇用を打ち切ったことを示す明白な資料が存在すれば、テニユア審査委員会記録を提出する必要性はないとしている。⁽⁴⁷⁾

連邦裁判所がピアレビューの秘匿特権を認めず、ピアレビューの記録の開示を命ずることにより、医療従事者がピアレビュー審査手続に参加することを阻害すると批判する見解もあるが、むしろピアレビュー審査手続において、忌憚のない意見をより注意して明らかにし、差別に対する救済手段を認めるとして、積極的に評価されている。⁽⁴⁸⁾ 裁判所は、ピアレビュー審査手続が適正に行われたかを判断するだけであり、正当な判断をしたかを問題としているのではないからである。⁽⁵⁰⁾

5 秘匿特権の放棄

例えば、医者と患者の秘匿特権は、患者が秘匿特権を放棄すれば、もはや秘匿特権は保護されない⁽⁵³⁾。患者が社会的に非難されるかもしれない病気にかかっていることを恐れて、医師に相談しないことを防止するために秘匿特権が認められているからである。なお、医師と患者の秘匿特権は、医師が適切な治療を行えるように患者が必要な全ての情報を医師に伝えるためにも認められている。

患者が医療訴訟を提起している場合には、秘匿特権を放棄していると認められる。

ピアレビューに関しても秘匿特権を放棄できるのか、許容されるとしてその要件が問題となる。

A病院に勤務する外科医Yに対する損害賠償請求において、Yに対するピアレビューの審査委員B（外科医）を証人として、原告患者側が申し立てた事案⁽⁵²⁾において、Aは、異議を申し立てた。裁判所は、ピアレビューの審査委員に証言を強制することは禁じられている（カリフォルニア州証拠法一一五七条⁽⁵⁴⁾）が、Bが自発的に証言することまでは、州法上禁止されていないとして、患者の氏名を開示しないことを条件に証言を認めている。ピアレビューに秘匿特権が認められているのは、医師がピアレビューの審査委員となったことで、医療訴訟における証拠の開示に対象となったり、証言を強制されたりして、負担を課されるからである。医師がそのような労力を厭わずに、自発的に証言することを否定するものではないと判示している⁽⁵⁵⁾。

しかし、ピアレビュー審査委員に秘匿特権の放棄を認めることは、審査委員の一人が秘匿特権を放棄するかもしれないとして、結局は、ピアレビューの実効性を損なうとして学説上批判されている⁽⁵⁴⁾。このため、ほとんどの州法においてピアレビューの審査委員が証言を強制されないだけでなく、証言の対象とならないことを明文で規定している。

- (20) *Note, Developments in the Law: Privileged Communications*, 98 Harv.L.Rev.1450, 1592(1985).
- (21) *Id.* at 1611.
- (22) 新堂幸司「貸出稟議書は文書提出命令の対象になるか」『民事訴訟法学の展開』（有斐閣、二〇〇〇）二二五頁など参照。
自己利用文書に関する学説の詳細に関して、高橋宏志「重点講義民事訴訟法」〔第二版補訂版〕一七一頁（有斐閣、二〇一四）も参照。
- (23) *Beth Israel Hospital Ass'n v. Board of Registration in Medicine*, 515 N.E.2d 574(Mass.1987).
- (24) *Commonwealth v. Cholate-Symmes Health Services, Inc.*, 545 N.E.2d 1167(Mass.1989).
- (25) 情報にアクセスするためには、立法による手当が必要であることが認められる（*Id.* at 1168.）。
- (26) *Scheutzwow & Gillis*, supra note 1 at 190.
- (27) *Carr v. Howard*, 689 N.E.2d 1304,1313(Mass.1998).
- (28) 前記 *Beth Israel Hospital Ass'n v. Board of Registration in Medicine* 参照。
- (29) *Fine*, supra note 8 at 824.
- (30) *Vranos v. Franklin Med. Ctr.*, 862 N.E.2d 11, 19-20(Mass.2007).
- (31) *Grande v. Lahey Clinic Hosp., Inc.*, 725 N.E.2d 1083(Mass.App.Ct.2000).
- (32) *Babcock v. Bridgeport Hospital*, 742 A.2d 322(Conn.1999).
- (33) *Kohlberg*, supra note 8 at 62.
- (34) *Miller v. Milton Hospital & Medical Center, Inc.*, 766 N.E.2d 107 (Mass. App.Ct. 2002).
- (35) *Moretti v. Lowe*, 592 A.2d 855, 857(R.I.1991).
- (36) *Cofone v. Westerly Hospital*, 504A.2d 998,1000(R.I.1991).
- (37) *Pastore v. Samson*, 900A.2d 1067, 1079(R.I.1991).
- (38) *Patricia A. Sullivan and Jon M. Anderson. The Health Care Debate: If Lack of Tort Reform is Part of the Problem, Federalized Protection for Peer Review Needs to be Part of the Solution*, 15 Roger Williams U.L.Rev.41,71(2010).
- (39) *Crech*, supra note 8 at 192.
- (40) *Note*, supra note 20 at 1626.
- (41) *Scheutzwow & Gillis*, supra note 1 at 181.
- (42) *Marshall v. Spectrum Medical Group*, 198 F.R.D.1 (D.ME.2000).

- (43) Id at 3; Schentzow, supra note 8 at 9.
- (44) Price v. Howard County General Hospital, 950 F.Supp. 141 (D.Md.1996).
- (45) Note, supra note 20 at 1625; Charles J. Stevens, *Preventing Unnecessary Instructions University Autonomy: A Proposed Academic Freedom Privilege*, 69 Cal. L. Rev. 1538, 1555(1981).
- (46) Gray v. Board of Higher Educ., 692 F.2d 901, 905-908(2nd Cir.1982).
- (47) Id. at 905.
- (48) Kohlberg, supra note 8 at 60.
- (49) Note, supra note 20 at 1627; Schentzow, supra note 8 at 56.
- (50) Note, supra note 20 at 1628.
- (51) Id. at 1536.
- (52) West Covina Hospital v. Superior Court, 718 P.2d 1119(Cal.1986).
- (53) ピアレビューの審査委員ではなく、専門医の立場からの医師を評価した外部委員に関し、証拠の対象とならないとした判例として、Fox v. Kramer, 82 Cal.Rp.2d513(1999) 参照。
- (54) Schentzow & Gillis, supra note 11 at 191.

四 インシデントレポートと秘匿特権

病院が認証評価のために作成している医療の品質保障に関する記録及びインシデントレポートに関して、病院を相手に患者ないしその家族が医療訴訟を提起する場合に開示の対象となるかが問題となる。⁽⁵⁵⁾

1 弁護士・依頼人間秘匿特権

病院に対する医療訴訟が増加するにともなって、院内のリスクを管理し、インシデントレポートを正確に作成す

ることが求められている。インシデントレポートは、再発防止のために医療安全の責任者に提出されているが、院内の弁護士あるいは保険会社の顧問弁護士が取り扱っている。そのため、インシデントレポートに関し、弁護士・依頼人間秘匿特権が認められるかが問題となる。⁽⁵⁶⁾ 弁護士・依頼人間秘匿特権は、一般人が弁護士に法的助言を求めることによって、自己の権利や責任を理解し、訴訟において、有効に代理されることを目的としている。⁽⁵⁷⁾

インシデントレポートが病院ないし病院が加入している保険会社の弁護士が和解あるいは応訴の判断をする際の情報提供のために極秘裏に作成されている場合には、開示の対象とはならない。⁽⁵⁸⁾ インシデントレポートが保険会社の弁護士に直接提出されずに、病院の事務長から院内の弁護士を通じて、提出された場合にも秘匿特権が認められる。⁽⁵⁹⁾ 単に法的助言以外の目的で利用されただけでは、当然に秘匿特権が否定されるわけではない。例えば、院内の弁護士に提出する時期を問わず、インシデントレポートがリスクマネジメントなどのために担当者に提出された場合にも秘匿特権が認められている。⁽⁶⁰⁾

これに対して、インシデントレポートが法的助言ではなく、インシデントを減少させるため⁽⁶¹⁾、あるいは統計分析など⁽⁶²⁾他の目的のために作成していると認められる場合には、院内の弁護士あるいは保険会社の弁護士に提出されたとしても、秘匿特権の対象には含まれない。

2 ワークプロダクト

インシデントレポートが訴訟の準備のために作成されている場合には、ワークプロダクト（訴訟準備活動秘匿特権）として保護される（連邦民事訴訟規則二六条⁽⁶³⁾（a））。ただし、通常の業務としてインシデントレポートが作成されている場合には、秘匿特権の対象から除外される。⁽⁶⁴⁾ ワークプロダクトとは、訴訟の準備のために弁護士又

は当事者本人などが作成した文書である。船舶の沈没事故により死亡した乗組員の遺族が提起した損害賠償請求訴訟において、被告たる船舶の所有者及び保険会社の依頼した弁護士が生存乗組員に対して行った面談調査及びその手控えが証拠開示の対象となるかが問題となった事案において、連邦最高裁判所⁽⁶⁶⁾は、弁護士が証人から録取したものであるので、弁護士・依頼人間秘匿特権の対象とはならないが、当事者対抗主義から、一方当事者が相手方当事者やその弁護士が行った活動の成果に便乗することは、武器対等原則あるいは当事者間の公平に反するとして、証拠の開示を認めなかった。

ワークプロダクトと認定されても、弁護士・依頼人間秘匿特権とは異なり、絶対的に保護されるわけではないので、患者あるいはその家族が、訴訟準備にとって情報の必要性が高く、かつ他の手段で当該文書と同等の情報を収集するには相当の困難をとまなうことを証明できれば、開示の対象となり得る。これに対して、病院は、インシデントレポートを作成したものを証人として呼び出すことができることなどの反論を述べる必要がある。

いずれにしても、インシデントレポートの作成者を証人として呼び出すことができるか、インシデントが発生してからレポートの作成までに要した時間などを勘案して、ワークプロダクトが認められるか否かは個別に判断される。判断基準としては、インシデントレポートがどのような目的で作成され、誰に提出されているのか、秘匿特権の対象とならない他の文書や証人などから同様の情報を入手できるか否かなどである。⁽⁶⁶⁾

(55) ピアレビューにおいて直接提出された文書のみが秘匿特権として保護され、インシデントレポートは、事実を記載したに過ぎないから、秘匿特権として認められないと判断した判例として、*Columbia/Health Care Corporation v. Eighth Judicial District Report*, 936 P.2d 844 (Nev.1997) 参照。同判決は、インシデントレポートが通常の業務として作成されたものであって、訴訟の準備のために作成されていないので、ワークプロダクトではないとしている (*id.* at 847)。

- (56) Creech, supra note 8 at 215; Kohlberg, supra note 8 at 161.
- (57) *Note*, supra note 20 at 1501. 弁護士・依頼人間秘匿特権に関し、浅香吉幹『アメリカ民事手続法〔第二版〕』（弘文堂、二〇〇八）八〇頁など参照。
- (58) *Sigar v. Tucker*, 267 So. 2d 54 (Fla. Dist. Ct. App.), cert. denied, 271 So. 2d 146 (Fla. 1972).
- (59) *Sierra Vista Hospital v. Superior Court*, 248 Cal. App. 2d 359, 363 (1967).
- (60) Creech, supra note 8 at 222.
- (61) インシデントレポートの書式に「損害の防止」と印刷され、コンピューターで判読できるようにコード化されており、保険会社に提出されたのは事故の一ヶ月後であった事案において、法的助言あるいは訴訟準備のために作成されたというよりは、損失を防止するために作成されたとして、秘匿特権が認められなかった (*St. Louis Little Rock Hospital v. Gaertner*, 682 S.W.2d 146 (Mo. Ct. App. 1984))。
- (62) *Kay Laboratories, Inc. v. District Court*, 653 P.2d 721 (Colo. 1982).
- (63) ワークプロダクトに関して、浅香・前掲注(57)八三頁、高橋宏志「米国デイスカバリー法序説」『法学協会百周年記念論集三卷』(有斐閣、一九八三)五二七頁、住吉博「ヒクマン原則の成立と展開(一)」、「(二完)」法学新報七三卷一号三五頁、同二二三号九五頁、竹部晴美「アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度」法と政治五九卷四号一一九頁、一三二頁など参照。伊藤眞「自己使用文書としての訴訟準備文書と文書提出義務」『民事紛争の解決と手続(佐々木吉男先生追悼論集)』(信山社、二〇〇〇)四二二頁も参照。前記 *Sigar v. Tucker* は、秘匿特権によるのか、あるいはワークプロダクトによるのかを明示していない (Creech, supra note 8 at 224)。
- (64) *Vandenburgh v. Colombia Memorial Hosp.*, 91A.D. 2d 710 (1982).
- (65) *Hickman v. Taylor*, 329 U.S. 495 (1947).
- (66) Creech, supra note 8 at 224.

五 おわりに

アメリカでは、医療安全に関する情報、特にピアレビューに関する資料に関して、秘匿特権が認められるかが問

題となる。ピアレビューは、もともと病院などの医療機関の内部での勤務医などの医療従事者の技能及び行った治療や手術などが適切であったかを検証するものである。定期的に専門家による審査によって、医療の質を担保し、医療の安全の向上に役立つことを目的としている。しかし、現在では、病院内での医療従事者の採用、昇進、懲戒だけではなく、医療機関の認証評価を行う第三者機関も当該医療機関に対するピアレビューを行っている。

ピアレビューにおける審査委員の自由で率直な審理を保障するため、一九八六年法は、審査委員などに対して、対象となった医療従事者から損害賠償請求が提起されても、ピアレビュー手続が公正と認められる場合には、免責している。

二〇〇五年に医療安全の質の向上に関する法律 (Patient Safety Quality Improvement Act(PSQIA))⁽⁶⁷⁾ が施行され、医療安全機関に自発的に医療安全に関する報告書あるいは原因分析などの情報が提出された場合には、刑事、民事および行政手続において開示の対象とはならないことを規定している。⁽⁶⁸⁾ 医療安全の情報を自発的に第三者機関に提出することを促進しているが、州法上の秘匿特権に関して何らの変更を加えるものではない。⁽⁶⁹⁾

ピアレビューに関連する資料及び議事録などに関して、州法で、秘匿特権を認めている。しかし、ピアレビューの対象、手続は多種多様であり、法律の文言も必ずしも明確とはいえないので、秘匿特権が認められるかが、医療訴訟で争われている。もともと民事訴訟において、広範な証拠の開示を認めるのが原則であるのに、ピアレビューに関して、医療の安全を向上するという公益のために秘匿特権を認めることは、重大な例外となるからである。⁽⁷⁰⁾

秘匿特権が正当化されるためには、団体内部における意思形成が公益に資すること、意思形成過程が団体の目的達成のために不可欠であること、実効性を担保するために秘匿とすべきこと、意思形成過程の開示を求める患者に対して、秘匿特権を認めても相当な困難を与えるわけではないことが必要である。⁽⁷¹⁾

ピアレビューに対する広範な秘匿特権を保障しなければ、医療従事者によるピアレビューが機能不全に陥るおそれがあるとして、ピアレビューの秘匿特権の重要性を強調する説もあるが、秘匿特権の有効性に対して疑問を示す説の方が有力といえる。⁽⁷³⁾特に、一般の不法行為訴訟と比較して、ピアレビューに秘匿特権を認めることは、患者あるいはその家族が医療事故に関係する重要な資料を収集することの障害となり、患者の救済を阻害するおそれがあるからである。⁽⁷⁴⁾

ピアレビューの秘匿特権は州法上認められているに過ぎず、連邦法上認められているわけではない。連邦裁判所も人種差別、性差別などピアレビュー手続の正当性が争われている場合には、秘匿特権を認めていない。医療の質の安全とは関係がなく、ピアレビューの審理自体の信頼性が問題となるからである。⁽⁷⁵⁾

ピアレビューの秘匿特権に関して、関連する情報全てを弁護士・依頼人間秘匿特権のように絶対的に保護されるべきというよりは、開示されるべき必要性が認められる場合には、ピアレビューに関する情報の開示が認められる。

我が国においても事故報告書に対する文書提出命令の可否が論じられており、自己利用文書と認めれるかが、問題となる。

自己利用文書の範囲をめぐり、銀行の貸出稟議書につき、最二小決平成11・11・12民集五三卷八号一七八七頁は、「専ら内部の者の利用に供する目的で作成され、外部の者に開示することが予定されていない文書であって、開示されると個人のプライバシーが侵害されたり個人ないし団体の自由な意思形成が阻害されたりするなど、開示によって所持者の側に看過し難い不利益が生ずるおそれがあると認められる場合には、特段の事情がない限り、当該文書は「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」に当たるとして、基本的に文書の開示を認めていない。⁽⁷⁶⁾

前記①東京高決平成15・7・15は、インカメラ手続（民訴二三三条六項）で調査した結果、医療事故調査委員会

による調査結果をまとめたBの死亡事故に関する「医療事故経過報告書」と題する調査報告書のうち、事情聴取部分は、開示によって所持者の側に看過し難い不利益が生ずるおそれがあると認められるので、自己利用文書に当たるが、報告提言部分は、除外文書には該当しないと判断し、報告提言部分についての文書提出命令の申立てを認容した第一審の判断を踏襲している。

医療事故報告書は、その目的（医療事故の原因究明・再発防止、医学的評価、医療訴訟の準備など）、院内調査か、第三者機関による医学的評価か、委員の構成（外部委員、弁護士などの関与）などが異なっており、報告書の記載内容（関係者の事情聴取、調査の結果報告）も多岐にわたる。したがって、医療訴訟において、医療事故報告書の開示が問題となった場合には、本案訴訟における争点との関係、代替証拠の有無などを考慮して、判断されるべきである。

アメリカにおけるピアレビューの秘匿特権で議論されているように、議事録だけではなく、報告書などピアレビューに関連する全ての資料を非開示とするのは、ピアレビューの手続自体の正当性を何ら検証することができず、妥当とは思えない。したがって、少なくとも前記①東京高決平成15・7・15で判示しているように報告・提言部分を開示すべきである⁽¹⁷⁾と考える。

前記④最二小決平成23・9・30は、医療機関が作成・所持している医療賠償責任保険事故⁽¹⁸⁾・紛争通知書の写し（以下「本件書類」と略記する。）に関し、その内容が単なる事実の報告にとどまらず、患者側の専門家としての意見などにも及んでおり、保険契約の当事者である医療機関と保険会社双方が、保険契約に基づく権利義務関係を判断するために、忘たんのない評価や意見を記載することが予定されている文書であることから、保険契約の当事者である医療機関と保険会社以外の外部者に開示されることは基本的に予定されていない文書といえ、本件書類の原本

作成にあたって、保険会社は医療機関にとつての外部者ではなく、内部者に当たり、自己利用文書に該当するとした第一審・原審判断を維持している。

しかし、保険会社と医療機関とは、相互に独立しており、「内部者」と解するのは、適切ではない。本件書類を作成したのは、医療機関であり、保険契約に基づいて、実際に保険金を支払うか否かは保険会社が独自に判断すべき問題である。したがって、貸出稟議書のように銀行内部において、融資案件についての意思形成を円滑、適切に行うために作成される文書と同様に本件書類に関し、医療機関と保険会社を一体として理解し、医療機関内部の意思形成として、保険金の支払に関し、評価、検討、審査するために作成されたと評価することはできない。

本件書類のような事案に関して、アメリカでは、ワークプロダクトあるいは弁護士・依頼人間秘匿特権の問題として論じている。

原審は、本件書類の「紛争になることを認識した日およびその理由」、「身体障害発生の状況とその原因」、「患者側のクレーム内容」、「患者のクレームに対する反論・見解」、「事故の背景・要因」の部分は、まさに将来提起される原告人の相手方に対する訴訟における訴訟戦略に関わる部分であったり、医療の専門家としての意見であったりするため、これが訴訟提起前に原告人に対して開示されるのであれば、相手方の訴訟についての自由な意思形成を書類作成に当たって行えなくなったり、医療の専門家として忘たんのない評価や意見を記載することを妨げる、と判示している。

アメリカにおけるワークプロダクトと類似した判断を示しているが、あわせて証拠の必要性に関し、判断すべきであったと考える。本件では、既に、検証物提示命令の対象として、診療録、諸検査結果票、医師指示票・指示簿、診療情報提供書、X線写真、CT写真等、手術記録（ビデオその他の録画記録を含む）、麻酔記録、看護記録、

保険診療報酬請求書控及びその他申立人の診療上作成された記録一切など広範に認められている。したがって、本件書類が、医療機関側の意見を外部の保険会社に伝達する目的で作成されているため、医療機関の意見が非常に読み取りやすく記載されており、患者側がかかる書類を入手することは、自己の正当な権利を実現するために非常に有益なものである（許可抗告申立理由書）と述べるだけではなく、さらに本件書類がなぜ必要であるかを具体的に申立人が示すべきであった。

なお、本件書類が保険会社の弁護士が和解あるいは応訴の判断をする情報提供のために作成されていると認められる場合には、弁護士・依頼人間秘匿特権として、アメリカでは開示の対象とはならない。

アメリカにおいては、医療訴訟における開示の対象をめぐる判例はなお示されているものの、学者による関心は現在必ずしも高くないように思える。ピアレビュー自体は、医療安全の観点から原則として開示対象とならないことが定着していることによるものと考えるが、さらに研究を進めたい。

- (67) Pub.L.109-41, 119Stat.424(2005).
- (68) 九二二条 (§299b-22(a),(b))
- (69) Sullivan and Anderson, *supra* note 36 at78.
- (70) Scheutzw, *supra* note8 at 50;Fine, *supra* note 8at 826.
- (71) Note, *supra* note 20 at 1593.
- (72) Kohlberg, *supra* note 8 at 163.
- (73) Scheutzw, *supra* note8 at41;Fine, *supra* note8 at825; B. Abbott Goldberg, *The Peer Privilege: A Law in Search of a Valid Policy*, 10 Am.J.L.& Med.151,160(1984).
- (74) Gabriel H. Teninbaum & Benjamin, R. Zimmermann, *A Tale of Two Lawsuits*, 8 J. Health & Biomed.L., 443, 453(2012) (「サチュールセッツ州における病院での医療事故と電気器具の落下事件を相互に比較して、医療訴訟による救済の困難さを指摘し

ている)。同書の紹介として、樋口範雄「2つの訴訟の物語―アメリカにおける医療過誤訴訟の現在」アメリカ法 (2013) 三四八頁参照。

(75) Schentzow, *supra* note 8 at 55; Fine, *supra* note 8 at 28.

(76) 「最二小決平成11・11・12判解」平成一年最高裁判例解説民事篇七七二頁「小野憲一」、上野泰男「新民事訴訟法における文書提出義務の一局面」『変革期の民事手続法（原井隆一郎先生古稀祝賀論文集）』（法律文化社、二〇〇〇）九六頁など参照。

(77) 我妻・前掲注（6）六二六参照。

(78) 医師賠償責任保険に関し、鵜飼万貴子「医師賠償責任保険について」福田剛久・高橋譲・仲村也寸志編『最新裁判実務体系第二巻医療訴訟』六九五頁（青林書院、二〇一四）など参照。